

Charles Szymanski
Gli approcci alla *platform economy*
nel diritto del lavoro americano*

Sommario: **1.** Introduzione. **2.** Datore di lavoro o *app*? **3.** *Gig workers* come lavoratori autonomi o subordinati. **4.** Soluzioni per il dilemma: un diverso approccio giudiziario e legislativo negli Stati Uniti. **5.** Conclusioni.

1. Introduzione

La *sharing economy* è un fenomeno globale, ma ha il suo epicentro negli Stati Uniti d'America. A seconda della prospettiva dalla quale la si guarda, essa ha prodotto effetti positivi e negativi. Ciò può essere illustrato osservando due esempi, Uber e Airbnb. Attraverso Uber e la sua applicazione informatica (“app”), gli autisti utilizzano la propria vettura (in tal senso, “sharing”) per accompagnare i clienti alle varie destinazioni, molto spesso all'interno della città. Attraverso la sua *app*, il cliente paga Uber e, in seguito, Uber trasmette il pagamento (meno una commissione trattenuta da Uber stesso) all'autista.

Con Airbnb (e attraverso il suo sito web), le persone danno in affitto i loro appartamenti (o case o camere) a clienti che cercano un alloggio a uso transitorio (di nuovo, “condividendo” l'appartamento). Airbnb rimette il pagamento al proprietario, ridotto di una tassa trattenuta da Airbnb stesso.

In entrambi i casi, l'utente trae un beneficio. L'utilizzo dell'*app* Uber è un modo semplice ed economico di ottenere un passaggio, contrariamente all'utilizzo di un taxi per lo stesso servizio. Analogamente, con l'avvento di Airbnb, gli utenti hanno una grande varietà di scelta nella ricerca di alloggi

* La traduzione dall'inglese è di Chiara Pizi.

per una vacanza o per un breve soggiorno; non sono più costretti a utilizzare sempre hotel del medesimo standard. C'è, inoltre, un beneficio anche per gli autisti di Uber e gli *hosts* di Airbnb, i quali possono trarre un profitto dalle loro case e appartamenti e beneficiare di un'entrata aggiuntiva.

Tuttavia, c'è anche un inconveniente. C'è una ragione per cui gli operatori della *sharing economy* sono chiamati *disrupters*¹. I taxi e gli hotel tradizionali hanno perso un'importante quota di mercato, da quando Uber e Airbnb hanno sovvertito il loro modello imprenditoriale. Nel diritto del lavoro, i singoli lavoratori potrebbero aver perso qualcosa, e cioè il loro status di dipendenti. Gli autisti di Uber (o altri fornitori di servizi per le imprese della *sharing economy*) potrebbero essere considerati lavoratori autonomi o piccoli imprenditori, piuttosto che tradizionali lavoratori subordinati. Come lavoratore subordinato, si può contare sul beneficio di essere tutelati dalla normativa antidiscriminatoria, che protegge il lavoratore dalle forme di discriminazione sul luogo di lavoro, fornendo rimedi sostanziali (incluso il risarcimento danni) nel caso in cui il datore di lavoro violi tale normativa. I lavoratori godono, altresì, della protezione riguardante il salario minimo e lo straordinario, la normativa sui *benefits* per il dipendente (che, potenzialmente, danno loro diritto a un sicuro pensionamento, assistenza medica e partecipazione agli utili), e la normativa che consente loro di associarsi in sindacati, per esempio². Assumendo che la *sharing economy* sia il futuro, più soggetti passeranno dall'essere tradizionali lavoratori subordinati a lavoratori autonomi, e conseguentemente perderanno le suddette forme di protezione. In tal senso, la *sharing economy* ha tutto il potenziale per sovvertire, in modo efficace, anche la tradizionale normativa sul lavoro³.

¹ V. LOBEL, *The Law of the Platform*, in *MiLR*, 2016, pp. 115-116.

² V. KEETON, *An Uber Dilemma: The Conflict between the Seattle Rideshare Ordinance, the NLRA, and For-Hire Workers Classifications*, in *GLR*, 2017, pp. 211-212.

³ Alcuni studiosi hanno sostenuto che la *sharing economy* non sgretoli necessariamente i concetti elaborati dal diritto del lavoro tradizionale, dal momento che ci sono stati precedenti simili a quelli del *gig work* e delle *platforms*. In tal senso, ACEVEDO, *Invisible Bosses for Invisible Workers, or Why the Sharing Economy is Actually Minimally Disruptive*, in *UCLF*, 2017, p. 35; SANJUKTA, *Uber as For-Profit Hiring Hall: A Price-Fixing Paradox and its Implications*, in *BJELL*, 2017, p. 233. Nonostante l'esistenza di tali precedenti, tra cui vanno inclusi i casi del lavoro parziale nell'industria tessile e dei centri di impiego nel settore dell'edilizia negli Stati Uniti, come si è spiegato in precedenza, è stato di certo complicato, per le corti, applicare i vecchi *legal test* al contesto della *sharing economy* e non può negarsi che l'entità di questa stia creando un effetto di disgregazione dei modelli di lavoro tradizionali.

Recentemente, le corti e i legislatori negli Stati Uniti hanno cominciato a misurarsi con importanti interrogativi che la *sharing economy* introduce nel diritto del lavoro, in particolare sullo status dei *gig workers* quali lavoratori subordinati o lavoratori autonomi. Analogamente, gli accademici hanno tentato di suggerire alcune strade per affrontare tale questione. Quanto segue è un esame e un'analisi delle più recenti decisioni giudiziarie chiave, degli interventi legislativi e della letteratura accademica sulla materia, con suggerimenti e raccomandazioni per il futuro. In particolare, si è discusso in merito all'introduzione di un test semplificato per lo status di lavoratore subordinato, con la conseguenza che molti *gig workers* possano essere qualificati come lavoratori subordinati o che possano essere garantiti ai *gig workers* i diritti di contrattazione collettiva – indipendentemente dal loro status di lavoratore autonomo – per consentire loro di negoziare forme di tutela adeguate nella nuova *platform economy*.

2. Datore di lavoro o app?

Ci sono due fattori piuttosto ovvi da analizzare al fine di determinare se esista un rapporto di lavoro tra un'azienda della *sharing economy* e una persona. L'azienda dovrebbe essere considerata come datore di lavoro e il singolo prestatore come lavoratore subordinato. Mentre le domande sono chiare, le risposte spesso non lo sono. A un livello più generale, per il diritto del lavoro e per altri settori del diritto (tributario, amministrativo, etc.), la domanda iniziale è se piattaforme come Uber siano imprese tecnologiche (*app* utilizzate dai consumatori) o aziende di trasporto.

In *O' Connor v. Uber*⁴, la Corte ha affrontato entrambe le problematiche. In quel caso, gli autisti di Uber hanno presentato una *class action* dichiarando di essere stati erroneamente classificati come lavoratori autonomi piuttosto che come lavoratori subordinati. A causa di questa erronea classificazione, gli autisti non hanno ricevuto il pagamento delle mance, del tempo di attesa tra corse/chiamate dei clienti ("*on-call time*") e del chilometraggio (un rimborso per il carburante e l'usura della vettura dell'autista), al quale avrebbero avuto diritto secondo la normativa lavoristica californiana. In più, un'altra legge vi-

⁴ V. U.S. District Court, N.D. California, sentenza 11 marzo 2015, *O'Connor v. Uber*, 82 F. Supp.3d, 1133.

gente in California, il *Private Attorney Generals Act* (PAGA), consente ai singoli di avviare un processo al fine di ottenere alcune sanzioni amministrative. È utile ricordare in questo caso che la normativa della California impone sanzioni amministrative aggiuntive ai datori di lavoro che violano disposizioni della normativa statale lavoristica (per esempio, non corrispondendo le mance, il rimborso concernente il chilometraggio, ecc.). In base al PAGA, i lavoratori che presentano un reclamo trattengono, se il reclamo è accolto, il 25% della sanzione, mentre il restante 75% è corrisposto allo Stato della California. Il caso di specie ha avuto enormi implicazioni finanziarie per entrambe le parti: la categoria degli autisti ha potenzialmente raggiunto oltre 225.000 prestatori e il valore della controversia è arrivato a 1,9 miliardi di dollari⁵.

In un primo momento, la Corte si è occupata della tesi, sostenuta da Uber, che quest'ultima non fosse un'azienda di trasporto e che pertanto non intrattenesse rapporti di lavoro con gli autisti. Piuttosto, stando alla tesi di Uber, questa era innanzitutto una società tecnologica, un'applicazione informatica che fornisce il servizio di aiutare autisti e singoli individui nella ricerca, rispettivamente, di clienti o corse. In particolare, Uber ha obiettato che gli autisti "sono semplicemente suoi clienti che acquistano *dispatches* (ndt: consegne) che potrebbero o no dar luogo a corse effettive". Infatti, Uber rileva che i termini contrattuali prevedono che l'azienda non sia sottoposta ad alcun obbligo di garantire che i *riders* ottengano effettivamente delle corse. Pertanto, Uber si propone come un mero intermediario tecnologico tra potenziali *riders* e potenziali autisti⁶.

Ad ogni modo, questa tesi è stata rigettata. La Corte ha spiegato come il *focus* di Uber sulla propria applicazione e sulla tecnologia ivi utilizzata fosse fuori luogo. La chiave di volta stava in ciò che Uber effettivamente faceva e non nella tecnologia utilizzata per realizzarlo. Infatti, secondo la Corte "Uber ha progettato un *software* per connettere autisti e passeggeri, ma questo è un mero strumento utilizzato nell'ambito di un'organizzazione molto più ampia. Uber non vende semplicemente un *software*, ma vende corse. Uber non è una 'azienda tecnologica' più di quanto non lo sia Yellow Cab perché adopera bande di frequenza radio per inviare taxi; John Deere sarebbe un'azienda tecnologica perché usa i suoi computer e robot per produrre

⁵ U.S. District Court, N.D. California, sentenza 18 agosto 2016, *O'Connor v. Uber*, WL 4398271, 1, 11, 17.

⁶ *O'Connor*, cit., 2015, 1141.

tosaerba, Domino Sugar è un'«azienda tecnologica» perché usa le moderne tecniche di irrigazione per coltivare canna da zucchero. Infatti, pochissime imprese (se non nessuna) possono essere considerate società tecnologiche se ci si concentra esclusivamente su come creano o distribuiscono i loro prodotti. Se ci si concentrasse sull'aspetto sostanziale di ciò che l'impresa, effettivamente, fa (ad esempio, vende corse in taxi, tosaerba, zucchero), è chiaro che Uber potrebbe essere, a giusta ragione, ritenuta un'azienda di trasporto, ancorché molto sofisticata dal punto di vista tecnologico⁷.

Un altro fattore critico in favore della tesi di Uber come azienda di trasporto stava nel fatto che essa riceveva commissioni, solo laddove l'autista completasse la corsa con un cliente. Gli autisti non avrebbero pagato alcuna commissione, se non avessero ottenuto alcun cliente attraverso l'*app*. Questo ha indebolito la tesi di Uber per cui gli autisti sarebbero meri utenti che si servono dell'*app* per connettersi, proprio perché gli autisti non corrispondono nulla ad Uber per l'utilizzo infruttuoso dell'*app* nel tentativo di ottenere corse. Senza autisti che completano le corse, Uber non riceverebbe alcuna commissione. Ecco perché, senza *drivers*, Uber non esisterebbe. Le commissioni addebitate ai *riders*, in più, sono state unilateralmente fissate e riscosse da Uber. Gli autisti non esercitano alcun ruolo in tale determinazione⁸.

Infine, Uber controllava chi potesse diventare autista. Si sincerava che i suoi autisti possedessero qualifiche e competenze minime e rimuoveva quei *drivers* che non rispettavano gli standard minimi di qualità previsti da Uber⁹.

In conseguenza di ciò, la Corte ha stabilito che Uber fosse un'azienda di trasporto che riceveva un servizio dai suoi autisti, e non una mera *app* che si serviva dei *drivers* quali clienti¹⁰. Ad ogni modo, questa non è la conclusione dell'analisi, poiché la questione riguardante la qualificazione dei *drivers* come lavoratori subordinati o autonomi deve ancora essere risolta.

3. Gig workers come lavoratori autonomi o subordinati

Assumendo che la piattaforma non sia semplicemente un'*app* che leghi consumatori e altre imprese a dei servizi, ma che consista invece in un *busi-*

⁷ O'Connor, cit., 2015.

⁸ O'Connor, cit., 2015, 1142.

⁹ O'Connor, cit., 2015, 1142-1143.

¹⁰ O'Connor, cit., 2015, 1145.

ness (trasporto, consegna di cibo a domicilio, ecc.) per il quale un singolo fornisce un servizio, potrebbe esserci un rapporto di lavoro sottostante.

La Corte, in *O' Connor*, dopo aver determinato che Uber era effettivamente un'azienda di trasporto, andò ad analizzare se i *drivers* fossero lavoratori autonomi o subordinati. Fece ciò utilizzando la formula piuttosto complessa adottata in California per determinare lo status di lavoratore subordinato. In conformità a questo test, laddove una persona fornisca un servizio per un datore di lavoro, allora si dovrebbe andare a determinare se il datore stesso abbia o no il potere di esercitare un controllo sul lavoro di quella persona.

L'aspetto più critico stava nell'andare a determinare se il datore di lavoro avesse tale potere di controllo e non necessariamente se il datore lo avesse esercitato. Il potere di controllo è sicuramente il più importante, ma non l'unico fattore da analizzare per determinare lo status di lavoratore subordinato¹¹. Ci sono anche altri 13 indizi "secondari", utilizzati per chiarire tale questione. I criteri secondari sono i seguenti: "(a) se chi svolge servizi sia impegnato in una distinta occupazione o affare; (b) il tipo di occupazione, andando a guardare se, in quella località, quel lavoro sia solitamente svolto sotto la direzione di un soggetto o svolto da un esperto senza supervisione; (c) la competenza richiesta in quella particolare attività; (d) se i beni strumentali, le attrezzature e il luogo di lavoro per la persona che lo svolge siano determinati dall'impresa o dal lavoratore; (e) il tempo che deve essere impiegato per svolgere tali servizi; (f) la modalità di retribuzione, se oraria o sulla base del lavoro svolto; (g) se quel lavoro sia o no parte di una regolare organizzazione del datore di lavoro; e (h) se le parti credano di stare oppure no dando luogo a un rapporto tra datore di lavoro e lavoratore subordinato. [...] (1) l'opportunità di profitto o possibilità di perdita del presunto lavoratore subordinato, che dipende dalle sue competenze; (2) l'investimento del presunto lavoratore subordinato in attrezzature o materiali richiesti per la sua attività o per l'impiego dei suoi collaboratori; (3) se il servizio reso richieda una specifica competenza; (4) la durata del rapporto di lavoro e (5) se il servizio reso sia parte integrante dell'organizzazione del presunto datore di lavoro"¹².

Applicando questo test, la Corte ha ritenuto che una giuria avrebbe potuto effettivamente riscontrare l'esistenza del potere da parte di Uber di eser-

¹¹ *O'Connor*, cit., 2015, 1138-1139.

¹² *O'Connor*, cit., 2015, 1139.

citare il controllo sui suoi autisti. Uber ha mantenuto il diritto di escludere *drivers* a suo piacimento e l'ha fatto tramite il sistema della valutazione basata sull'attribuzione di "stelle" (valutazioni del conducente fatte dagli utenti). Ha anche stabilito linee-guida sui modi di prelevare i clienti, sul tipo di musica da ascoltare e ha richiesto che i conducenti tenessero sempre un ombrello in auto. Questi erano forti indizi dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra Uber e i suoi conducenti. Al contrario, Uber ha ribattuto che queste fossero solo raccomandazioni non vincolanti, indicazioni alle quali ci si aspettava che gli autisti si attenessero sulla base delle linee-guida¹³.

Uber ha sostenuto che la possibilità da parte dei *drivers* di rifiutarsi di attenersi alle raccomandazioni dimostrasse che l'azienda non aveva alcun controllo sul loro lavoro. Ciononostante, la Corte ha rilevato come Uber si aspettasse che i conducenti accettassero ogni raccomandazione e che avrebbe vigilato sui *drivers* che avessero ricevuto un numero eccessivo di rifiuti. In più, il fattore-chiave si trovava, non nella quantità di controlli che i *drivers* subivano sulla quantità di lavoro o sui propri programmi, ma stava nel chiedersi se Uber avesse il diritto di esercitare un controllo su questi *mentre lavoravano*¹⁴.

Passando al criterio secondario, la Corte ha affermato come quei fattori caratterizzassero entrambe le strade, ossia a favore e contro lo status di lavoro subordinato. Presumibilmente, il lavoro dei *drivers* non richiedeva una specifica competenza (al contrario dei conducenti di camion, che hanno bisogno di una speciale licenza), e rappresentava una parte integrante dell'organizzazione del datore di lavoro (provvedere al trasporto). D'altra parte, i *drivers* provvedevano al proprio equipaggiamento personale (le proprie macchine, ma non i propri *smartphone* che erano forniti da Uber), e firmavano accordi secondo i quali non vi era alcun vincolo di subordinazione¹⁵.

Per finire, vi erano elementi sufficienti per sostenere l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato, tali da consentire alla Corte di inviare il caso alla giuria per la decisione finale della questione. Nel prendere questa decisione, la Corte rilevò che l'applicazione del test fondato sui 13-14 indizi, per determinare lo status di lavoratore subordinato non fosse necessariamente il metodo migliore o il più semplice per rispondere alla questione posta nella nuova *sharing economy*: "L'applicazione del tradizionale *test of employment* –

¹³ O'Connor, cit., 2015, 1149-1151.

¹⁴ O'Connor, cit., 2015, 1152.

¹⁵ O'Connor, cit., 2015, 1152-1153.

un test che ha visto la sua evoluzione sotto un modello economico molto diverso rispetto alla nuova *'sharing economy'* – per il modello organizzativo di Uber crea difficoltà significative. Verosimilmente, molti dei fattori presi in considerazione in quel test appaiono, in questa situazione, obsoleti. Altri fattori, che potrebbero senza dubbio riflettere le odierne realtà economiche (come la proporzione tra i ricavi generati e condivisi dalle rispettive parti, il loro rispettivo potere contrattuale e la gamma di scelte disponibili per entrambe le parti), non sono espressamente contemplati dal [tradizionale] test. Potrebbe accadere che il legislatore o le corti, col tempo, perfezionino o rivedano tale test nell'ambito della *new economy*. È ipotizzabile che il legislatore emani delle regole specificamente dirette alla nuova cosiddetta *'sharing economy'*. Fino ad allora, questa Corte ha il compito di applicare il tradizionale test multifattoriale... al caso in esame”¹⁶.

Più recentemente, nel 2018, due corti, una in California e l'altra in Pennsylvania, hanno raggiunto risultati diversi, stabilendo che chi svolge un lavoro per le imprese della *sharing economy* sia un lavoratore autonomo. In *Lawson v. Grubhub, Inc.*¹⁷, l'azienda si occupava della consegna di cibo o pasti dai ristoranti agli utenti, organizzando l'impiego del personale per tali consegne attraverso l'utilizzo di un'app. Una di queste *delivery person* agì in giudizio per essere classificata come lavoratore subordinato, chiedendo che gli fosse riconosciuto il salario minimo, lo straordinario e il rimborso spese al quale avrebbe avuto diritto in base alla *California labor law*¹⁸.

Nell'affrontare tale questione, la Corte ha applicato lo stesso test multifattoriale utilizzato in *O'Connor*. Ancora una volta, il fattore più critico stava nel potere di esercitare un controllo. Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto che Grubhub non esercitasse un ingente controllo sul proprio personale addetto alle consegne. Come molti altri tipi di lavoro propri della *sharing economy*, il personale addetto alle consegne ha una vasta discrezionalità riguardo alla programmazione del proprio lavoro. I *deliverers* di Grubhub potrebbero prevedere nel contratto un arco temporale nel quale garantire la propria disponibilità, ma non sono soggetti ad alcun obbligo in tal senso. Potrebbero rifiutare consegne o accettarle e in seguito richiedere che la consegna sia riassegnata, anche nell'ambito di quell'arco temporale. Un beneficio

¹⁶ *O'Connor*, cit., 2015, 1153.

¹⁷ U.S. District Court, N.D. California, sentenza 8 febbraio 2018, *Lawson v. Grubhub, Inc.*, 302 F. Supp.3d, 1071.

¹⁸ *O'Connor*, cit., 2015, 1072.

derivante dal prevedere periodi temporali di disponibilità e accettare quante più richieste risiedeva nel fatto che il *deliverer* avrebbe ricevuto un compenso orario garantito (15\$ l'ora, in seguito ridotto a 11\$)¹⁹.

Grubhub non ha richiesto agli addetti alle consegne di indossare una particolare uniforme, né ha indicato quale percorso seguire per la consegna o quanto tempo impiegare. Ha, sì, verificato le registrazioni dei percorsi e dei tempi, ma gli addetti avrebbero potuto scegliere se eseguire le consegne con la propria auto o in bicicletta²⁰.

L'evidente mancanza di controllo da parte di Grubhub sui propri *deliverers* ha portato la bilancia a pendere verso la tesi dello status di lavoratore autonomo. D'altra parte, nel suo accordo con gli addetti alle consegne, Grubhub si è riservata il diritto di congedare qualsiasi addetto dando un preavviso di 14 giorni. La Corte ha notato come questo elemento suggerisse che Grubhub esercitasse, in effetti, una qualche forma di controllo sui propri addetti. Tuttavia, molti altri elementi hanno mitigato tale controllo. In primo luogo, gli addetti alle consegne non hanno fatto un investimento sostanziale nell'acquisto di un equipaggiamento adeguato per il lavoro. Se a una persona fosse chiesto di acquistare una costosa auto oppure un furgone (facendo, così, un grande investimento), e se l'azienda avesse il diritto di cessare unilateralmente il rapporto per qualsiasi ragione, ciò sicuramente incrementerebbe l'intensità del controllo dell'azienda sulla persona stessa, e farebbe propendere per lo status di lavoratore subordinato. Tuttavia, in questo caso, i *deliverers* di Grubhub avrebbero potuto usare ogni tipo di auto o perfino una bicicletta per fare consegne, e, pertanto, il loro investimento era minimo. In secondo luogo, l'addetto alle consegne disponeva altresì del diritto di risolvere il contratto con Grubhub senza giustificazione, dopo aver dato 14 giorni di preavviso. Nonostante che nel caso in questione Grubhub avesse risolto il contratto con il ricorrente per giusta causa, ciò non rappresentava la prova dell'esistenza del potere di controllo. Le aziende sono libere di risolvere il contratto anche con gli *independent contractors* (ingaggiati, ad esempio, per la cura del prato o per i servizi da giardino) per non aver svolto il lavoro che avevano promesso di compiere²¹.

Come in *O' Connor*, i fattori secondari hanno smentito entrambe le

¹⁹ *O' Connor*, cit., 2015, 1084–1086, 1077.

²⁰ *O' Connor*, cit., 2015, 1084–1085.

²¹ *O' Connor*, cit., 2015, 1086–1088.

tesi. In favore dello status di lavoratore subordinato, vi era: che i *deliverers* non gestissero un *business* distinto; che si trattasse di un lavoro che non richiedesse particolari qualità; il tipo di retribuzione (spesso oraria, laddove avessero concordato un periodo temporale di riferimento); e che la consegna del cibo fosse parte essenziale del *business* di Grubhub²². A favore della tesi del riconoscimento dello status di lavoratore autonomo, vi era che gli addetti alle consegne utilizzassero mezzi ed equipaggiamento (macchine o biciclette) propri; la breve durata del servizio dell'addetto; la mancanza di supervisione sul lavoro. Le parti avevano altresì concordato nel contratto lo status di lavoratore autonomo, ma la Corte ha evidenziato che questo punto non fosse così credibile poiché, come in questo caso, l'addetto alle consegne era la parte più debole del rapporto di lavoro²³.

Poiché il fattore principale, il potere di controllo, era a favore di Grubhub e i fattori secondari erano inconcludenti, la Corte stabilì che l'addetto alle consegne fosse un lavoratore autonomo e che pertanto non avesse diritto ad alcun *benefit* occupazionale che aveva invocato sulla base della *California labor law*²⁴. Ciononostante, la Corte ha dichiarato: “Secondo la legge della California, l'affermazione secondo cui, un individuo che svolge servizi per un altro è un lavoratore subordinato o un lavoratore autonomo, è troppo netta. Se il signor Lawson è un lavoratore subordinato, ha diritto al salario minimo, agli straordinari, al rimborso spese e alle altre indennità lavorative. Se non lo è, non ha diritto a niente. Con l'avvento della *gig economy* e la creazione di una forza lavoro a basso costo e poco qualificata, ma con un lavoro occasionale molto flessibile, il legislatore potrebbe decidere di far fronte a questa netta dicotomia. Nel frattempo, la Corte deve risolvere la questione in un modo o nell'altro...”²⁵.

In seguito, in *Razak v. Uber Technologies, Inc.*²⁶, una Corte federale in Pennsylvania si è occupata della questione dello status degli autisti di UberBlack. UberBlack è di proprietà di Uber. Una grande differenza sta nel fatto che UberBlack sia essenzialmente un servizio di limousine, che offre ai clienti corse di lusso o di alta qualità. In questo caso, i *drivers* sostennero di essere la-

²² O'Connor, cit., 2015, 1091.

²³ O'Connor, cit., 2015, 1089-91.

²⁴ O'Connor, cit., 2015, 1093.

²⁵ O'Connor, cit., 2015.

²⁶ U.S. District Court for the Eastern District of Pennsylvania, sentenza 11 aprile 2018, *Razak v. Uber Technologies, Inc.*, WL 1744467.

voratori subordinati e, in quanto tali, di non aver ricevuto il salario minimo e lo straordinario garantito dal *Fair Labor Standards Act* (FLSA, una legge federale) e altri trattamenti retributivi in base alla *Pennsylvania Wage Payment and Collection Law* (WPCL)²⁷.

La Corte in *Razak* utilizzò un test diverso rispetto a quello impiegato dalle corti nel caso *O' Connor* e *Lawson* per determinare lo status di lavoratore subordinato. In conformità a un precedente applicato dalla Corte federale in Pennsylvania, è stato utilizzato il seguente test fondato su 6 fattori: “(1) il livello del potere del datore di lavoro di controllare i modi in cui il lavoro deve essere svolto; (2) la possibilità di profitto o perdita per il datore di lavoro, sulla base delle sue competenze manageriali; (3) l’investimento del datore di lavoro in equipaggiamento o materiali richiesti per il suo incarico, o il suo impiego di collaboratori; (4) se il servizio reso richieda una competenza particolare; (5) la durata del rapporto di lavoro; e (6) se il servizio reso sia parte integrante dell’organizzazione del datore di lavoro”²⁸.

Applicando il primo fattore, la Corte ritenne che Uber non avesse il potere di controllare i *drivers* di UberBlack. Il contratto di Uber con i suoi autisti, infatti, escludeva specificamente ogni tipo di controllo; ai *drivers* non era richiesto di indossare alcuna uniforme o di collocare alcun logo di Uber-Black sulle proprie vetture; e i *drivers* avevano completa autonomia nel determinare quando essere *online* e disponibili a lavorare. Sostanzialmente, i *drivers* avrebbero potuto assumere altri autisti per svolgere il proprio lavoro (le corse) e non vi era alcuna restrizione rispetto alla possibilità di lavorare per altre imprese concorrenti²⁹.

È stato riscontrato che Uber esercitasse un certo controllo nel momento in cui i *drivers* erano *online* e realizzavano le corse. Uber avrebbe potuto disabilitare i *drivers* per varie ragioni, richiedere loro di prendersi una pausa dopo 12 ore di guida, svolgere controlli sui loro precedenti personali e compiere perfino detrazioni dai loro pagamenti nei limiti in cui i *drivers* fossero muniti di assicurazioni per le loro macchine tramite Uber o suoi associati³⁰. Tuttavia, la Corte ha minimizzato l’importanza di un tale controllo, paragonandolo a quello che il proprietario di casa esercita su di un falegname che

²⁷ *Razak*, cit., 1.

²⁸ *Razak*, cit., 8, citando U.S. Court of Appeals, Third Circuit, sentenza 13 marzo 1985, *Donovan v. DialAmerica Marketing, Inc.*, 757 F.2d 1376.

²⁹ *Razak*, cit., 14-16.

³⁰ *Razak*, cit., 15.

ha assunto per fare riparazioni in casa. Il proprietario potrebbe richiedere che il falegname non indossi un determinato tipo di stivali, che non ascolti musica mentre si trova in casa, ma questo non farebbe del falegname un dipendente del padrone di casa³¹.

Il secondo, il terzo e il quinto fattore hanno analogamente pesato in favore dello status di lavoratore autonomo. I *drivers* di UberBlack controllavano la propria potenzialità di profitto o perdita determinando quanto lavorare. Giacché UberBlack era un servizio di limousine, i *drivers* necessitavano di acquistare vetture più costose per soddisfare questi standard elevati. Si trattava di investire considerevolmente nell'equipaggiamento adatto a svolgere il lavoro. Poiché gli autisti di UberBlack avrebbero potuto lavorare per la concorrenza e avrebbero potuto lavorare per Uber molto o poco secondo la loro volontà, non sussisteva un contratto di lavoro standard tra i *drivers* e Uber³².

Il quarto fattore si presentava leggermente a favore dello status di lavoratore subordinato. L'abilità di guida in sé considerata non potrebbe essere ritenuta speciale, sebbene guidare una limousine ed essere al servizio della clientela senza dubbio richiedesse più talento rispetto alla guida di una vettura normale. L'ultimo fattore, il sesto, al contrario, ha supportato la tesi sullo status di lavoratore subordinato. Gli autisti di UberBlack erano parte essenziale e integrante del modello organizzativo di Uber. Senza *drivers*, Uber non sarebbe esistita³³.

Esaminando i fattori nel loro complesso, la Corte ha stabilito che i *drivers* di UberBlack fossero lavoratori autonomi. Si è distinta dal caso *O' Connor* rilevando che, sulla base della legge della California, Uber avesse l'onere di provare che i suoi *drivers* non fossero lavoratori subordinati. In Pennsylvania, la situazione fu ribaltata e la legge applicabile fece ricadere l'onere della prova sui *drivers*, che avrebbero dovuto dimostrare di non essere *independent contractors*³⁴.

È interessante notare che la Corte in *Razak*, come i giudici nei casi *O' Connor* e *Lawson*, abbia lamentato apertamente le difficoltà nell'applicare la tradizionale normativa sul lavoro ad una situazione lavorativa totalmente nuova, creata dall'avvento della *sharing economy*. La Corte ha stabilito che

³¹ *Razak*, cit., 16.

³² *Razak*, cit., 16-19.

³³ *Razak*, cit., 18-19.

³⁴ *Razak*, cit., 14.

“[...] prima di approcciarsi alla distinzione tra lavoratori subordinati e autonomi, ... queste due categorie non sono soltanto due tipi di rapporto lavorativo tutelati dalla legge, anche se possono essere le uniche relazioni rilevanti nel caso concreto. Le *Transportation network companies* (“TNCs”), come Uber e il suo maggiore concorrente americano, Lyft, presentano una nuova forma di organizzazione che sicuramente non esisteva dieci anni fa, disponibile mediante l'utilizzo di “app” installate sugli *smartphone*. Con il tempo, queste forme di organizzazione potrebbero realizzare nuove concezioni dello status di impiego³⁵. Si è ulteriormente ipotizzato che il rapporto tra *drivers* e Uber potrebbe essere meglio descritto come un accordo commerciale di “*joint venture*”³⁶.

4. Soluzioni per il dilemma: un diverso approccio giudiziario e legislativo negli Stati Uniti

La richiesta di cambiamento fatta nei casi *O'Connor*, *Lawson* e *Razak* non è rimasta inascoltata³⁷. Le Corti, i legislatori e gli accademici negli Stati Uniti hanno proposto una gamma di soluzioni al dilemma dell'applicazione della tradizionale normativa lavoristica alle nuove situazioni introdotte dalla *sharing economy*.

In *Dynamex Operations East, Inc. v. Superior Court*³⁸, la Corte Suprema della California (esercitando la propria autorità di *common law*) ha rivisto radicalmente il test per determinare lo status di lavoratore autonomo/lavoratore subordinato³⁹. La Corte ha condiviso le critiche sulla base delle quali il test fondato sui 13-14 fattori, utilizzato fino a quel momento, richiedesse un cambiamento alla luce dei tempi moderni, in particolar modo per le controversie sul salario e l'orario di lavoro. Di conseguenza, fu istituito un nuovo

³⁵ *Razak*, cit., 13.

³⁶ *Razak*, cit., 13, n. 7.

³⁷ La loro richiesta è stata accolta dalle altre Corti. In tal senso, U.S. District Court, N.D. California, sentenza 11 marzo 2015, *Cotter v. Lyft*, 60 F. Supp. 3d 1067, 1081-82.

³⁸ Supreme Court of California, sentenza 30 aprile 2018, *Dynamex Operations East, Inc. v. Superior Court*, 4 Cal.5th 903.

³⁹ Per i commenti dottrinali sul caso *Dynamex v. BURDICK*, *Dynamex Operations East, Inc. v. Superior Court*, in *BJELL*, 2019, 1, p. 169; SEIBERT, *Protecting the Little Guys: How to Prevent the California Supreme Court's New "ABC" Test from Stunting Cash-Strapped Startups*, in *JBEL*, 2019, 1, II, p. 181 ss.

standard semplificato, conosciuto come test ABC. In conformità a questo test, in primo luogo, un organismo avrebbe avuto l'onere di provare che la persona che svolgeva quel lavoro fosse un lavoratore autonomo piuttosto che subordinato. In secondo luogo, per far fronte a tale onere, l'organismo avrebbe dovuto provare *ognuno* dei seguenti fattori: “(A) che il lavoratore sia libero dal controllo e dalla direzione, in merito all'esecuzione del lavoro, dell'organismo che l'ha ingaggiato; (B) che chi svolge il lavoro sia esterno all'organizzazione ordinaria di chi l'ha ingaggiato; e (C) che il lavoratore sia abitualmente impegnato in una forma di negoziazione, occupazione o *business* indipendentemente istituito e della stessa natura del lavoro svolto”⁴⁰.

In seguito, è stato presentato dal legislatore della California il *California Assembly Bill*, al fine di codificare la sentenza *Dynamex*. Approvato dal governatore della California a settembre 2019 la legge produrrà i suoi effetti da Gennaio 2020. La legge ha introdotto alcune eccezioni, rimuovendo i medici, gli avvocati, gli agenti assicurativi, i marinai e i commercianti dall'ambito di applicazione del test ABC⁴¹.

Sulla base dello standard di *Dynamex*, sarebbe molto più difficile per le aziende della *sharing economy* stabilire se i loro siano lavoratori autonomi o subordinati. Il fattore B del test creerebbe delle particolari difficoltà nello stabilire, per esempio, che i lavoratori stiano svolgendo un lavoro al di fuori dell'ordinaria attività organizzativa dell'organismo. Se Uber fosse un'azienda di trasporto, essere un suo conducente significherebbe svolgere il lavoro nell'ambito della sua ordinaria organizzazione. Tuttavia, anche il fattore C potrebbe presentare difficoltà. Di certo, un falegname o un idraulico che svolge un lavoro per un dato organismo dovrebbe rientrare in questa condizione: essere abitualmente impegnato mediante un “contratto previsto o stipulato indipendentemente”. Tuttavia, un addetto alle consegne per Grubhub, prevedibilmente, non rispetterebbe quello standard. La consegna di cibo potrebbe non essere una forma di negoziazione stabilita indipendentemente. In più, per esempio, il ricorrente in *Lawson* era un aspirante attore che a Los Angeles eseguiva consegne per Grubhub al fine di guadagnare soldi extra; anche se la consegna a domicilio di cibo fosse considerata una forma di scambio, molti *gig workers* non svolgerebbero abitualmente quel tipo di attività.

⁴⁰ *Dynamex*, cit., 957.

⁴¹ V. California Assembly Bill 5, disponibile in: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=201920200AB5.

Infine, mentre il fattore A sembra abbastanza simile al potere di controllo utilizzato nei test precedenti, si afferma che il lavoratore debba essere “libero” dal controllo.

Un'interpretazione restrittiva potrebbe significare che anche un modesto livello di controllo (come rilevato dalla Corte in *Razak*) potrebbe essere sufficiente a escludere il lavoratore dallo status di *independent contractor*⁴².

Oltre che in California, anche altri legislatori negli Stati Uniti non hanno taciuto su tale questione. Piuttosto che concentrarsi sulla revisione legislativa della definizione di lavoratore subordinato e autonomo, la Città di Seattle ha adottato un approccio differente, stabilendo nel 2015 una nuova ordinanza, che ha riconosciuto ai *drivers* di aziende come Uber e Lyft il diritto di associarsi in sindacato e accedere alla contrattazione collettiva riguardante salario, orario di lavoro, termini e condizioni di impiego, anche in qualità di lavoratori autonomi⁴³. Una soluzione creativa. Piuttosto che preoccuparsi della distinzione tra *employee* e *independent contractor*, che ha causato non pochi problemi, ha semplicemente offerto ai *drivers* lavoratori autonomi, il diritto di accedere alla contrattazione collettiva. Formando un sindacato e negoziando un contratto con Uber (o aziende simili), i *drivers* sarebbero in grado di tutelare il loro stesso lavoro e gli standard salariali. L'ordinanza ha offerto anche la tutela aggiuntiva secondo la quale se il sindacato dei *drivers* e Uber (per esempio) non raggiungessero un accordo collettivo, sarà nominato uno speciale arbitro per determinare i termini di tale accordo. Questo eviterebbe scioperi potenziali e difficili da sostenere⁴⁴.

Comprendibilmente, Uber e la comunità imprenditoriale non hanno reagito passivamente di fronte all'ordinanza di Seattle. Varie azioni sono state intentate al fine di bloccare l'ordinanza. La più seria fu instaurata dalla Camera di Commercio degli Stati Uniti (“Chamber”), per cercare di impedire che l'ordinanza entrasse in vigore⁴⁵. Le due principali argomentazioni portate

⁴² V. CUNNINGHAM-PARMETER, *Gig-Dependence: Finding the Real Independent Contractors of Platform Work*, in *NIULR*, 2019, 3, pp. 421-423 (ha concluso che, in base al *Dynamex ABC* test, i singoli lavoratori in *Lawson* and *Razak* si sarebbero dovuti ritenere lavoratori subordinati, piuttosto che autonomi).

⁴³ City of Seattle, ordinanza n. 124968 (23 Dicembre 2015), come emendata dalla ordinanza n. 125132 (16 Settembre 2016).

⁴⁴ V. Seattle Municipal Code (SMC) § 6.310.735(I)(2)(a)-(g).

⁴⁵ Altri processi hanno ripreso una causa instaurata da *drivers* che lamentavano violazioni dei loro diritti in base al Primo Emendamento, così come altre richieste. Questa causa è stata

avanti dalla Chamber hanno sostenuto che l'ordinanza di Seattle fosse in contrasto con la legge federale antitrust e con il diritto del lavoro. La c.d. “*preemption doctrine*” deriva dai principi costituzionali. La legge statale (inclusa quella locale, municipale) non può essere in contrasto con la legge federale, in base alla clausola di supremazia contenuta nella Costituzione degli Stati Uniti. La Chamber ha argomentato che l'ordinanza di Seattle confliggesse con lo *Sherman Act* di rango federale (che vieta condotte anti-concorrenziali)⁴⁶ e la *National Labor Relations Act*⁴⁷ (“NLRA”, che governa i rapporti di lavoro nel settore privato). Entrambe le argomentazioni furono rigettate dal Tribunale di prima istanza, ma l'entrata in vigore dell'ordinanza fu bloccata fino a quando la Corte d'appello non si fosse pronunciata sul caso⁴⁸. A Maggio 2018, in *Chamber of Commerce v. City of Seattle*, la Corte d'appello ha ribaltato in parte l'orientamento del Tribunale⁴⁹.

In generale, la legge federale anti-trust impedisce che le imprese formino un cartello e fissino i prezzi⁵⁰. C'è una deroga lavoristica a questo divieto che permette ai sindacati e ai datori di giungere a una contrattazione collettiva che fissi salari senza infrangere la legge anti-trust. Tuttavia, questa deroga è consentita solo per i sindacati rappresentativi dei lavoratori subordinati e in questo caso i *drivers* erano lavoratori autonomi⁵¹. Di conseguenza, lavoratori autonomi che si coalizzino per fissare livelli salariali agirebbero allo stesso modo di un gruppo di imprese che fissa illegalmente i prezzi. Un'altra deroga è prevista per la “state action” e la Corte ha sostenuto che l'ordinanza di Seattle rientrasse in questa eccezione. Gli Stati potrebbero approvare regolamenti che consentano, ad alcune condizioni, comportamenti anti-concorrenziali⁵².

Il requisito più importante è se la legge dello Stato esprima chiaramente l'intento di consentire una simile condotta in una situazione specifica. Questa

archiviata dal momento che il presunto danno era solo ipotetico v. U.S. Court of Appeals for the Ninth Circuit, sentenza 9 agosto 2018, *Clark v. City of Seattle*, WL 3763527.

⁴⁶ V. 15 U.S.C. § 1.

⁴⁷ V. 29 U.S.C. § 1 51.

⁴⁸ U.S. Court of Appeals, Ninth Circuit, sentenza 11 maggio 2018, *Chamber of Commerce v. City of Seattle*, 890 F.3d 769, 779 (che sintetizza la storia processuale del caso).

⁴⁹ *Chamber of Commerce*, cit.

⁵⁰ *Chamber of Commerce*, cit., 780.

⁵¹ V. KENNEDY, *Freedom from Independence: Collective Bargaining Rights for Dependent Contractors*, in BJELL, 2005, 1, p. 143 ss.

⁵² V. *Chamber of Commerce*, cit., 781.

è un'eccezione con alcuni limiti e le leggi degli Stati non possono consentire condotte anti-concorrenziali.

Nel rispetto dell'ordinanza di Seattle, la città ha invocato due leggi generali dello Stato di Washington che hanno consentito alla città di regolare i servizi di trasporto a chiamata e il noleggio di mezzi di trasporto. Secondo l'ordinanza di Seattle e il Tribunale di prima istanza, con queste leggi, lo Stato si è assunto l'autorità di regolare il noleggio con conducente, come nel caso degli autisti di Uber e di Lyft, consentendo a questi di impegnarsi in una contrattazione collettiva.

La Corte d'appello ha respinto quest'approccio, rilevando la differenza che intercorre tra regolare i servizi di trasporto e i veicoli a noleggio e regolare il rapporto tra i *drivers* e le *app* informatiche⁵³. Cioè, altro è regolare le tariffe dei taxi applicate ai passeggeri, altro è disciplinare le commissioni che Uber applica alle tariffe dei propri *drivers* per l'utilizzo dell'*app* (attraverso la contrattazione collettiva). Infatti, le leggi dello Stato invocate da Seattle sono state adottate molti anni prima che Uber e la sua idea di un'*app* di *ride sharing* nascessero. Date le circostanze, la legge dello Stato di Washington non ha previsto una chiara disposizione che regoli la relazione tra i conducenti e le aziende che hanno sviluppato *app* di *ride sharing* come Uber. Di conseguenza, l'ordinanza è stata contrastata in base alla legge federale anti-trust, fino a quando non è stata applicata la deroga dell'azione statale⁵⁴.

Rispettando l'argomentazione della Chamber, sulla base della quale l'ordinanza avrebbe contrastato con la legge federale sul lavoro, la Corte di appello ha tuttavia confermato la decisione del Tribunale. Ci sono due tipologie primarie di NLRA *preemption*, conosciute rispettivamente come *Machinists* e *Garmon preemption*. Sulla base della *Machinists preemption*, gli Stati non possono disciplinare nessun profilo che la NLRA abbia deciso di lasciare privo di regolamentazione. La Chamber ha affermato che, dal momento che la NLRA ha escluso specificamente gli *independent contractors* dalla sua definizione di lavoratore subordinato, i loro diritti di contrattazione collettiva erano stati di proposito lasciati senza regolamentazione. Questo punto è stato rigettato poiché gli Stati avevano (per esempio) l'autorità di concedere il di-

⁵³ In tal senso, le Corti d'appello sembrano essersi allontanate dalle conclusioni del caso *O' Connor* e dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea, in base alle quali Uber sarebbe una compagnia di trasporti piuttosto che un'*app* informatica.

⁵⁴ *Chamber of Commerce*, cit., 782-789.

ritto alla contrattazione collettiva a dipendenti pubblici e agricoltori, i quali erano altresì esclusi dalla definizione di lavoratore subordinato della NLRA. In base alla *Garmon preemption*, gli Stati non possono approvare leggi riguardanti condotte verosimilmente tutelate o vietate dalla NLRA. Qui, la Chamber ha affermato che i *drivers* di Uber potrebbero senza dubbio essere considerati come lavoratori subordinati piuttosto che autonomi e pertanto protetti dalla NLRA. Tuttavia, non ha fornito alcuna prova a supporto di quest'affermazione. Il fatto che un'altra istituzione o un'altra Corte possa determinare che i *drivers* siano lavoratori subordinati, in base alla NLRA, in un caso successivo, non costituisce una prova del fatto che i *drivers* siano lavoratori tutelati dalla NLRA. Senza tale prova, non può operare la *Garmon preemption*⁵⁵.

La decisione della Corte d'appello è stata deludente e ha inferto un colpo agli innovativi sforzi di Seattle di garantire il diritto alla contrattazione collettiva ai lavoratori autonomi in questa nuova forma di economia⁵⁶. Tuttavia, non ha escluso del tutto la possibilità di raggiungere risultati simili in futuro. È ipotizzabile che l'amministrazione di Washington o il legislatore di uno Stato possa elaborare una chiara e specifica legge che riconosca ai *drivers* di Uber o ad altri simili *gig workers* il diritto alla contrattazione collettiva, in grado di confluire in un'azione statale in deroga della legge federale anti-trust. In più, secondo la motivazione della Corte d'appello, non sembra essere un problema il fatto che tali leggi statali siano state ostacolate dalla NLRA⁵⁷.

Infine, su di un livello più teorico, gli accademici americani hanno anche dibattuto sulla questione riguardante la risoluzione del dilemma dello status di lavoratore autonomo/subordinato nella *new economy*. Sfortunatamente (ma allo stesso tempo comprensibilmente, data la difficoltà della questione), non

⁵⁵ *Chamber of Commerce*, cit., 791-795.

⁵⁶ V. STEINBAUM, *Antitrust, the Gig Economy, and Labor Market Power*, in *LCP*, 2019, pp. 59-61, critica rispetto alla decisione e alla posizione anti-lavoristica presa sul caso dalla Federal Trade Commission e dal Dipartimento di Giustizia, da cui è emerso che: "l'antitrust è rivolto a soddisfare esigenze legate al capitale e a vigilare sul lavoro" (citazioni interne omesse).

⁵⁷ In generale, per un'analisi comparativa su quanto l'*anti-competition law* di Stati Uniti ed Europa possa influenzare le leggi che si occupano di riconoscere i diritti di contrattazione collettiva ai lavoratori autonomi v. BIASI, "We Will All Laugh at Gilded Butterflies". *The Shadow of Antitrust Law on the Collective Negotiation of Fair Fees for Self-Employed Workers*, paper presentato alla XXII conferenza mondiale ISLSSL, 4-7 Settembre 2018, Torino, Italia; v. *etiam*, STEINBAUM, *op. cit.*, il quale precisa che le modifiche all'ordinanza di Seattle, con cui i salari sono stati rimossi dall'ambito applicativo della contrattazione collettiva, siano poi stati oggetto di impugnazione).

sembra profilarsi all'orizzonte una soluzione semplice e convincente. Sono state avanzate richieste per la creazione di una nuova ibrida classificazione di "quasi-lavoratore" per i *gig workers*⁵⁸. Questa sembra una conseguenza naturale poiché la giurisprudenza ha mostrato che tali lavoratori hanno le caratteristiche sia dei lavoratori autonomi sia di quelli subordinati. Allo stesso tempo, ci sono punti deboli in questa proposta. In particolar modo, sarebbe complicato comprendere quali *benefit* concedere a questi quasi-lavoratori⁵⁹ e le corti dovrebbero affrontare la questione di ricondurre i *gig workers* a una tra le tre (e non più due) classificazioni potenzialmente applicabili⁶⁰.

Sono state avanzate altre proposte per cambiare il test per lo status di lavoratore subordinato⁶¹: prevedere test marcatamente differenti per le diverse tutele legali⁶² ed eliminare del tutto il bisogno di determinare lo status di lavoratore subordinato⁶³. Le prime due proposte potrebbero rivelarsi fallimentari

⁵⁸ A tal proposito, v. STOKES, *Driving Courts Crazy: A Look at How Labor and Employment Laws do not Coincide with Ride Platforms in the Sharing Economy*, in *NLR*, 2017, 3, p. 853 ss.; REDFEARN, *Sharing Economy Misclassification: Employees and Independent Contractors in Transportation Network Companies*, in *BTJL*, 2016, p. 1023 ss.; MALIK, *Worker Classification and the Gig Economy*, in *RULR*, 2017, p. 1729 ss.; STAFFORD, *Riding the Line Between "Employee" and "Independent Contractor" in the Modern Sharing Economy*, in *WFLR*, 2016, p. 1223 ss.; ANDOYAN, *Independent Contractor or Employee: I'm Uber Confused! Why California Should Create an Exception for Uber Drivers and the "On-Demand Economy"*, in *GGULR*, 2017, 2, p. 153 ss.

⁵⁹ Benché uno studioso abbia suggerito i seguenti: "(1) vietare discriminazioni basate su preferenze geografiche o classifiche; (2) evitare e impedire potenziali rischi di lavoro minorile o forzato; (3) prevenire che il "labour brokerage" si tramuti in "social arbitrage"; (4) fare valutazioni "portatili" su più piattaforme, portando ad una "identità digitale" complessiva; (5) superare la clausola di esclusiva che lega i lavoratori ad una data piattaforma e continuare a mantenere costi bassi; (6) promuovere forme di accordi collettivi tra lavoratori, clienti e piattaforma", ALOISI, *Commoditized Workers: Case Study Research on Labor Law Issues Arising from a Set of "On-Demand/Gig Economy" Platforms*, in *CLLPJ*, 2016, p. 653 ss.

⁶⁰ V. STAFFORD, *op. cit.*, p. 1252.

⁶¹ In tal senso, PIVATEAU, *The Prism of Entrepreneurship: Creating a New Lens for Worker Classification*, in *BLR*, 2018, p. 595 ss., che propone di focalizzarsi sulla "genuina opportunità imprenditoriale" nei test delle realtà economiche; DEBRUYNE, *Uber Drivers: A Disputed Employment Relationship in Light of the Sharing Economy*, in *CKLR*, 2017, p. 289 ss., che suggerisce modifiche al tradizionale test per stabilire l'*employee status*, eliminando alcuni fattori obsoleti e aggiungendone altri; BROWN, *An Uber dilemma: Employees and Independent Contractors in the Sharing Economy*, in *MLRO*, 2016, p. 15 ss.; STEINBERGER, *Redefining 'Employee' in the Gig Economy: Shielding Workers from the Uber Model*, in *FJCFL*, 2018, p. 577 ss., che propone più semplicemente cinque *factor test* per determinare l'*employee status*.

⁶² V. STAFFORD, *op. cit.*, p. 1251.

⁶³ *Ivi*, pp. 1251-1252.

in considerazione della natura di tali test e di quanto complesso sarebbe applicarli; d'altra parte, un semplice test a favore del lavoratore dipendente, come quello applicato dalla Corte Suprema della California in *Dynamex*, rappresenterebbe un efficace progresso. Probabilmente, l'ultima proposta contiene alcune potenzialità, poiché, come nell'ordinanza di Seattle, i diritti basilari, quali quello alla contrattazione collettiva, possono essere legislativamente garantiti a entrambe i soggetti, *independent contractors* ed *employees*. In questo modo, potrebbe essere evitato un lungo processo di determinazione dello status di lavoratore subordinato, così come sarebbe irrilevante se ai *gig workers* fossero riconosciuti gli stessi diritti.

5. Conclusioni

Il problema del *gig work* nella *sharing economy* di certo non è stato risolto dalla normativa lavoristica degli Stati Uniti. Ciononostante, con il passare del tempo, corti e legislatori hanno iniziato ad adottare misure per semplificare e chiarire lo status di tali lavoratori. Alcune di queste, come l'adozione, da parte della Corte Suprema della California, del test semplificato "ABC" per determinare lo status di lavoratore subordinato o l'ordinanza di Seattle, che riconosce agli autisti, lavoratori autonomi, il diritto di associarsi in sindacato e accedere alla contrattazione collettiva, sono particolarmente positive. Ciò soprattutto in ragione del fatto che attendere che la legge federale risolva a breve il problema è irrealistico. Le corti dovrebbero seguire le orme della Corte Suprema della California e utilizzare la propria autorità di *common law* per semplificare i vecchi test di determinazione dello status di *employee*, interfacciandosi alla nuova realtà della *sharing economy* o interpretando e applicando i vecchi test in modo creativo⁶⁴.

Analogamente, seguendo il percorso fornito dalla Corte d'appello nel caso *Chamber of Commerce*, gli Stati e i governi locali possono agire per apprestare una tutela per i *gig workers*, come gli autisti di Uber, senza imbattersi nelle regole della *preemption* federale. Il focus sulla garanzia del diritto alla contrattazione collettiva nell'ordinanza di Seattle è particolarmente importante.

⁶⁴ Per un primo commento sull'impatto della sentenza *Dynamex*, SEMUELS, *What Happens When Gig-Economy Workers Become Employees?*, <https://www.theatlantic.com/technology/archive/2018/09/gig-economy-independent-contractors/570307/> (14 Settembre 2018).

Un buon argomento è quello secondo il quale la sindacalizzazione dei *gig workers* e la contrattazione collettiva debbano essere centrali. Con il riconoscimento della sindacalizzazione e della contrattazione collettiva, questi lavoratori possono vedersi tutelare altri bisogni professionali chiave, come la giusta retribuzione, la sicurezza sul lavoro ed alcuni *benefit* ottenuti tramite la negoziazione piuttosto che con altre leggi⁶⁵.

⁶⁵ V. BIASI, *op. cit.*, pp. 11 e 15, nt. 84, che ha sottolineato come la legislazione irlandese e quella australiana consentano una sindacalizzazione di lavoratori autonomi, e la legge francese permetta una contrattazione collettiva e il diritto di sciopero per i *platform workers*.

Abstract

Di recente, le corti e i legislatori negli Stati Uniti si stanno misurando con gli importanti interrogativi che la *sharing economy* introduce nel diritto del lavoro, in particolare sullo status dei *gig workers*, quali lavoratori subordinati o autonomi. Quanto segue è un esame di alcune importanti decisioni giudiziarie recenti, degli interventi legislativi e della letteratura sul tema. In particolare, nel saggio si approfondisce sia il tema relativo all'introduzione di un test semplificato per lo status di lavoratore subordinato, che consenta a molti *gig workers* di essere qualificati come tali, sia la possibilità che a essi siano garantiti i diritti di contrattazione collettiva – indipendentemente dal loro status di lavoratore autonomo – in modo da negoziare forme di tutela adeguate nella nuova *platform economy*.

Recently, courts and legislatures in the U.S. have begun to grapple with the important questions the sharing economy brings to labour law, particularly regarding gig workers status as employees or independent contractors. What follows is an analysis of some recent, key judicial decisions, legislative action and academic literature on the subject. Specifically, the essay deepens both the theme of a simplified test for employee status, resulting in most gig workers becoming employees, and the possibility the collective bargaining rights be granted for gig workers – irrespective of their independent contractor status – to enable them to negotiate adequate protections in the new platform economy.

Key words

Sharing economy, Metodi di qualificazione, Diritto del lavoro statunitense, lavoratore autonomo, azione collettiva.

Sharing economy, Qualification approach, U.S. labour law, independent contractor, collective action.